

Sygn. akt XXV C 3104/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2020 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia (del.) Stanisław Zabłocki

Protokolant: sekretarz sądowy Adrianna Kalisz

po rozpoznaniu 9 stycznia 2020 roku w W. na rozprawie

sprawy z powództwa N. M. (1)

przeciwko (...) Bank (...) AG z siedzibą w W.

o ustalenie

I. ustala, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 20 maja 2008 roku zawarta pomiędzy N. M. (1) a (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce jest nieważna;

II. zasądza od (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. na rzecz N. M. (1) kwotę 6.417 zł (sześć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt XXV C 3104/18

UZASADNIENIE

N. M. (1) w pozwie z 30 października 2018 r. (koperta – k. 46) domagał się zasądzenia od pozwanego (...) Bank (...) SA [obecnie (...) Bank (...) AG (Spółka Akcyjna) w W.] kwoty 77.861,44 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kosztami procesu. Jako żądanie ewentualne powód zgłosił żądanie ustalenia nieważności, ewentualnie nieistnienia umowy o kredyt hipoteczny z dnia 20 maja 2018 r.

Powód wskazał, że z pozwanym bankiem zawarł umowę kredytu hipotecznego, przy czym umowa miała zawierać niedozwolone klauzule umowne dotyczące indeksacji kredytu do CHF. Powód powołał się przy tym na nieważność umowy kredytowej wskazując różne jej podstawy. Dochodzona kwota stanowi różnicę pomiędzy wysokością faktycznie zapłaconych przez powoda rat i rat hipotecznego kredytu złotówkowego przypadających, wg stanu na dzień 12.10.2018 r.. Raty faktycznie spłacone w CHF zostały przeliczone po kursie średnim NBP z dnia wymagalności raty i zestawione z ratami hipotecznego kredytu.

(pozew k. 3 - 21).

W związku z przejęciem z dniem 3 listopada 2018 r. (...) Bank (...) S.A. przez (...) Bank (...) AG z siedzibą w W., postanowieniem z dnia

10 grudnia 2018 r. Sąd zawiesił postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c. oraz podjął zawieszone postępowanie z udziałem (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. jako następcy prawnego (...) Bank (...) S.A.

(postanowienie – k. 48v)

Pozwany (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów. Pozwany zakwestionował powództwo zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Pozwany podniósł, że powód był w pełni świadomy ryzyka kursowego decydując się na kredyt indeksowany do CHF. Zdaniem pozwanego postanowienia umowne są zgodne z prawem, w tym z art. 69 ust 1 Prawa bankowego oraz art. 353(1) k.c. i 385(1) § 1 k.c. Umowa nie jest nieważna w świetle art. 58 k.c., ani też nie narusza zasady walutowości. Również tzw. ustawa antyspreadowa potwierdza ważność zawartej umowy kredytowej. Odnosząc się do zarzutu dotyczącego bezskuteczności postanowień umownych pozwany wskazał, że klauzule indeksacyjne były indywidualnie uzgadniane i są zgodne z dobrymi obyczajami i nie naruszają interesów konsumentów. Pozwany podkreślił też, że brak jest po jego stronie bezpodstawnego wzbogacenia, a nadto podniósł zarzut przedawnienia oraz braku interesu prawnego po stronie powodowej.

(odpowiedź na pozew k. 56 – 72v)

Pismem z 23 kwietnia 2019 r. powód podtrzymał stanowisko w sprawie i zmienił kolejność żądań złożonych w pozwie, wnosząc o ustalenie nieważności całej umowy o kredyt hipoteczny (żądanie główne).

Jednocześnie powód zgłosił jako żądanie ewentualne żądanie zasądzenia kwoty 77.861, 44 zł (siedemdziesiąt siedem tysięcy osiemset sześćdziesiąt jeden złotych czterdzieści cztery grosze) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskutek uznania niektórych postanowień umowy za abuzywne w rozumieniu art.. 385¹ k. c. i tym samym bezskutecznych względem powoda.

(pismo procesowe z 23 kwietnia 2019 r., k. 226 – 239v)

Pozwany konsekwentnie wnosil o oddalenie także zmodyfikowanego powództwa.

(pismo procesowe – k. 241 - 250)

W toku rozprawy pełnomocnicy stron podtrzymali swoje stanowiska procesowe, podnosząc dodatkowe szczegółowe argumenty, które będą przedmiotem oceny.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W 2008 r. powód, N. M. (1), po rozstaniu z żoną, zmuszony okolicznościami życiowymi, podjął decyzję o zakupie mieszkania na rynku wtórnym. Z powodu braku środków finansowych na zrealizowanie zakupu, udał się do banku poleconego przez osobę sprzedającą mieszkanie. Powód w innych bankach nie miał zdolności kredytowej. Do decyzji skłoniła pozwanego także możliwość spłaty kredytu rozłożonego w długim okresie czasu.

(zeznania powoda – k. 293v - 294)

W dniu 24 kwietnia 2008 r. N. M. (1) złożył do (...) SA Oddział w Polsce (poprzednik prawny pozwanego banku działający ówczesnie pod marką (...)) wniosek o kredyt hipoteczny na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym w wysokości 345. 450 zł, indeksowanego do waluty CHF i rozłożenie go na 456 rat.

(wniosek o kredyt hipoteczny – k. 90 - 94)

W toku procesu ubiegania się o kredyt indeksowany do CHF powód podpisał oświadczenia kredytobiorcy zw. z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką, w których oświadczył, iż

- wnioskodawca został zapoznany przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego,
- będąc tego świadomy rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w PLN;

- znane mu są postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej;
- został poinformowany, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku;
- ponosi ryzyko kursowe, a wysokość kursu ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku i wysokość raty;
- saldo kredytu jest wyrażone w walucie obcej.

(oświadczenia k. 96)

N. M. (1) jest ekonomistą; w chwili zawierania spornej umowy miał (...) lat. Zdolność kredytowa powoda pozwalała jedynie na wzięcie kredytu indeksowanego do CHF. Na etapie składania wniosku kredytowego pracownik banku nie tłumaczył mu zagadnień związanych z wpływem zmian kursu na wysokość rat kredytowych, nie przedstawiał historycznej wartości CHF do PLN. Przy zawieraniu umowy powód nie znał wysokości zadłużenia w CHF. Umowa wskazywała tylko wysokość zadłużenia w PLN.

Pracownik banku nie udzielił powodowi szczegółowych pouczeń i wyjaśnień nt. mechanizmu indeksacji. Powodowi nie zostały przedstawione symulacje wysokości rat kredytu. Przed zawarciem umowy nie były omawiane z powodem kwestie związane ze stosowaniem przez bank własnych kursów kupna i sprzedaży, ani to jak powstaje tabela kursów banku.

Środki z kredytu powód wykorzystał na zakup mieszkania w W..

(zeznania powoda – k. 293v-294)

W dniu 27 maja 2008 r, pomiędzy (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce (poprzednikiem prawnym (...) Bank (...) S.A.) oraz N. M. (2) (kredytobiorcą) zawarta została umowa o kredyt hipoteczny nr (...) (zwana dalej „Umową”).

Na mocy tej umowy Bank udzielił kredytobiorcy kredytu na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym, refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe (§ 2 ust. 2 Umowy).

Kredytowana nieruchomość położona jest w W. przy ul. (...) dla której Sąd Rejonowy w Warszawie, Wydział Ksiąg Wieczystych utworzył nową księgę wieczystą (§ 2 ust. 5 Umowy).

Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w wysokości 329.000 zł, przy czym kredyt indeksowany jest do waluty obcej CHF (§ 2 ust. 1 umowy). W umowie postanowiono, że okres kredytowania wynosi 456 miesięcy (§ 2 ust. 3 umowy), kredyt jest oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosi 4, 12667 % w stosunku rocznym, zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 1,35 punktów procentowych, oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF), przy czym szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdują się w Regulaminie (§ 3 ust. 1-3 umowy).

W umowie zapisano, że kredytobiorca dokonuje spłaty rat kredytu obejmujących część kapitałową oraz odsetkową w terminach i wysokościach określonych w umowie, spłata kredytu następuje w miesięcznych ratach równych, w okresie karencji kapitału płatne są wyłącznie raty odsetkowe, kredyt podlega spłacie w 456 ratach spłaty oraz że raty kredytu i inne należności związane z kredytem pobierane są z rachunku bankowego, a kredytobiorca jest zobowiązany do utrzymywania wystarczających środków na rachunku uwzględniając możliwe wahania kursowe w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej (§ 6 ust. 1-4 i ust. 6).

Ponadto, mając na względzie określony cel udzielonego kredytu, strony zawarły w treści umowy zapisy o ustanowieniu zabezpieczenia spłaty kapitału na rzecz Banku jak Kredytodawcy. W § 7 ust. 1 Umowy, zapisano, iż jako zabezpieczenie

ustanawia się pierwsza hipotekę kaucyjną do kwoty 658.000 zł, której przedmiotem jest kredytowana nieruchomość. W pkt 2 zaś ust. 1, dodatkowo ustanowiono cesję praw z polisy ubezpieczeniowej nieruchomości na rzecz pozwanego Banku.

Zgodnie z umową, w zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie mają postanowienia Regulaminu a kredytobiorca oświadczył w umowie, że w dniu podpisania umowy otrzymał Regulamin i aktualną na dzień sporządzenia umowy Taryfę i zapoznał się z nimi (§ 15 ust. 1 i 2 umowy)

(umowa o kredyt hipoteczny nr. (...) – k. 25-27v).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Powód nie był informowany przez przedstawiciela banku, w jaki sposób ustalany jest przez bank kurs waluty oraz jaki będzie to miało wpływ na przyszłe saldo zadłużenia.

(zeznania powoda – k. 293v-294)

W Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), który stanowił załącznik do przedmiotowej umowy kredytu, w § 2 pkt 2 zdefiniowano „kredyt indeksowany do waluty obcej” jako „kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli”, a w § 2 pkt 12 zdefiniowano „Tabelę” jako „Tabelę kursów walut obcych obowiązującą w Banku”.

W myśl § 7 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu Kredytobiorca otrzymuje listownie na podstawie § 11.

Zgodnie z § 9 ust. 2 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności rat kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu, 2) jeżeli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Stosownie do § 13 ust. 7 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wcześniejsza spłata dokonywana jest w oparciu o kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku w momencie realizacji dyspozycji.

(Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) k. 28-32)

W umowie, ani w regulaminie nie ma żadnej wzmianki o sposobie ustalania kursów poszczególnych walut.

(umowa o kredyt hipoteczny nr (...) – k. 25-27v; Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) k. 28-32)

Powód zakupił lokal mieszkalny nr (...) przy ul. (...), w którym nadal mieszka. (zeznania powoda, k. 294)

Od daty zawarcia umowy kurs CHF znacznie wzrósł, co spowodowało wzrost rat i salda zadłużenia.

(okoliczność bezsporna)

W dniu 19 września 2011 r. we wszystkie prawa i obowiązki (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce, na podstawie art. 42e ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe wstąpił (...) S.A.

Następnie z dniem 31 grudnia 2012 r. (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. połączył się zgodnie z art. 124 ustawy Prawo bankowe oraz w trybie ustawy Kodeks spółek handlowych z (...) S.A. Wskutek niniejszego połączenia nastąpiło przeniesienie całego majątku (...) S.A. jako banku przejmowanego na rzecz (...) Bank (...) S.A. jako banku przejmującego

(okoliczność bezsporna).

(...) Bank (...) AG z siedzibą w W. wykonujący działalność w ramach oddziału (...) Bank (...) AG (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce jest następcą prawnym (...) Bank (...) S.A. w W.

(okoliczność bezsporna)

W dniu 27 stycznia 2011 r. powód zawarł z (...) S.A. w W., jako następcą prawnym (...) S.A. spółka akcyjna Oddział w Polsce do Umowy kredytu. Na podstawie aneksu kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu w walucie indeksacyjnej CHF (§1 ust.1). Bank zastrzegł sobie jednak prawo do zaspokajania swoich należności zarówno z rachunku złotowego jak i frankowego kredytobiorców (§3) (Aneks nr (...) do umowy kredytu k. 124-126).

W okresie od dnia zawarcia spornej umowy do 12.10.2018 r. powód tytułem spłaty kredytu zapłaciła bankowi kwotę 68.195,43 zł (raty wpłacone bezpośrednio w PLN) oraz 125.939,99 zł (równowartość rat wpłaconych w CHF, po przeliczeniu wg średniego kursu NBP)

(zaświadczenie – k. 34-39)

Większość okoliczności sprawy niniejszej wynikała z niekwestionowanych dokumentów prywatnych, które zostały przedstawione w należycie uwierzytelnionych kserokopiach. W szczególności treść umów i oświadczeń oraz wysokość dokonanych wpłat wynikała z zaświadczeń wystawionych przez pozwany bank; dodatkowo wysokość dokonanych wpłat nie była kwestionowana przez pozwanego.

Zeznania powoda należy uznać za wiarygodne. Dodać należy, że pozwany nie kwestionował poszczególnych okoliczności podnoszonych przez powoda w zakresie dotyczącym braku realnego pouczenia powoda o ryzyku kursowym – w szczególności nie zgłosił wniosków wskazujących na rzeczywisty zakres pouczeń potwierdzonych oświadczeniami o ryzyku kursowym. Dlatego też Sąd uznał przytoczone przez powoda okoliczności dotyczącym braku realnego pouczenia powoda o ryzyku kursowym za przyznane. W ocenie Sądu uznać bowiem należy, że gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione powodowi znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to powód nie zdecydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt (w tym przypadku 38) lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29.10.2019 r., IV CSK 309/18).

Sąd pominął dowód z zeznań świadka G. T. oraz z pisemnych zeznań A. S. (postanowienie wydane na rozprawie w dniu 09.01.2020) uznając, że okoliczności, na które mieliby być przesłuchiwanie w/w świadkowie nie są istotne dla rozstrzygnięcia. Sąd uznał w szczególności, iż ze względów prawnych zachodziła dowolność pozwanego w kształtowaniu kursów, natomiast kwestia finansowania kredytów indeksowanych przez bank jest nieistotna dla rozstrzygnięcia.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości. Dowód ten okazał się nieprzydatny dla rozstrzygnięcia - wobec stwierdzenia nieważności umowy nie było potrzeby wyliczania tzw. nadpłat, przeliczenia wysokości świadczeń według np. innych kursów czy stóp procentowych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

I. Konsumencki charakter umowy:

Podstawą dla oceny zasadności zgłoszonych przez powoda żądań musi być ocena charakteru w jakim działał, zawierając umowę. Szereg zarzutów formułowanych przez powoda wobec treści zawartej z pozwanym bankiem umowy opiera się na przepisach dotyczących konsumentów. Również ocena praw i obowiązków stron przyjętych przez nie w umowie zależeć będzie od konsumenckiego charakteru umowy.

Ogólną definicję konsumenta zawiera art. 22¹ kodeksu cywilnego. Zgodnie z jego treścią według stanu obowiązującego w dacie zawierania umowy, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

W sprawie bezsporne było, że w chwili zawierania spornej umowy powód była konsumentem, ponieważ zaciągnął kredyt wyłącznie na cele mieszkaniowe.

II. Założenia wstępne:

W związku z konsumenckim charakterem spornej umowy kredytu, wskazać należy, że wydanie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie wiązało się z koniecznością zastosowania prawa unijnego, a zatem koniecznością przestrzegania zasad, na których oparta jest koegzystencja pomiędzy prawem krajowym a unijnym: zasady pierwszeństwa, zasady skuteczności oraz zasady efektywności prawa UE. Zasada skuteczności (effet utile) prawa UE jest immanentnie związana wyrażonym w art. 4 ust. 3 TUE obowiązkiem państw członkowskich podjęcia wszelkich środków właściwych w celu zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii oraz z zasadą pierwszeństwa prawa UE. Zasada efektywności prawa UE, ujęta w art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE, nakłada na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej (sądowej) w dziedzinach objętych prawem Unii.

Dyrektywa 93/13 (Dyrektywa Rady 93/13/WE z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. z 1993 r., L 95, s. 29, dalej również: Dyrektywa 93/13) jest fundamentalnym aktem prawa unijnego w dziedzinie ochrony konsumentów. Jak każda dyrektywa, wiąże ona państwa członkowskie i wyznacza cel (standard ochrony konsumenta), jaki państwa członkowskie mają osiągnąć. Oznacza to, że Sąd wydając rozstrzygnięcie zobowiązany był urzeczywistnić należytą ochronę konsumenta w świetle treści Dyrektywy 93/13.

Celem, realizacji którego oczekuje od państw członkowskich Dyrektywa 93/13, jest z jednej strony przywrócenie równowagi między stronami poprzez usunięcie nieuczciwego postanowienia z umowy, a z drugiej strony - długoterminowo - eliminacja stosowania nieuczciwych postanowień przez przedsiębiorców.

Sąd Okręgowy, dzieląc pogląd Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażany w podobnych sprawach, stoi na stanowisku, że powód (jako konsument) w ramach rozstrzygnięcia sądowego w niniejszej sprawie ma prawo otrzymać ochronę prawną, zarówno wynikająca z prawa UE (przede wszystkim Dyrektywy 93/13), jak i Konstytucji RP (art. 75 i 76); wedle prawa UE sąd krajowy ma zapewnić konsumentowi odpowiednio skuteczną ochronę.

Rozstrzygana sprawa ma szczególne znaczenie w świetle Konstytucji. Dotyczy ona prawa do mieszkania, które doznaje szczególnej ochrony konstytucyjnej, co wynika z art. 75 ust. 1 Konstytucji (obowiązek władz publicznych prowadzenia polityki sprzyjającej zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli). Z kolei art. 76 Konstytucji wprowadza nakaz ochrony konsumentów przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Skoro kredyt hipoteczny był przeznaczony na cele mieszkaniowe powoda, to kredytobiorca - konsument jest jednocześnie beneficjentem konstytucyjnego prawa do mieszkania. Ta okoliczność ma wpływ na kwestie interpretacji prawa w niniejszej sprawie. Zatem w wypadku kilku możliwości

interpretacyjnych wynikających z wyboru różnych ścieżek wykładni należało dać pierwszeństwo tej, która realizuje pełniej cele konstytucyjne wskazane w art. 75 i 76 Ustawy Zasadniczej.

III. *Ocena ważności umowy:*

Sporna umowa kredytu została uznana przez Sąd za nieważną. Zawarte w umowie i regulaminie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów. W realiach sprawy niniejszej prowadzi to do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i bez nich nie sposób wykonywać umowy.

Zgodnie z art. 385(1) §1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku II CSK 19/18 postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie.

Unormowania zawarte w art. 385(1)-385(3) kc mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353(1) czy 388 kc). Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14). Krajowe sądy i trybunały powinny tak wykladać prawo wewnętrzne, aby w pełni (ze względu na effet utile) uwzględniało ono nie tylko literę, ale i ducha prawa unijnego (tak E. Łętowska w: System prawa prywatnego T.5 – Zobowiązania część ogólna, Warszawa 2013, s. 30) Zatem stosując art. 385(1) kc należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Z art. 385(1) §1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Powód nie prowadził działalności gospodarczej. Natomiast pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych. Zatem nie ulega wątpliwości, że powód posiada status konsumentów (art. 22¹ k.c.); por. pkt I rozważań prawnych.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca

umowy, oświadczenia o ryzyku oraz regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży banku wpływającej na ostateczne oprocentowanie czy pobranej prowizji (już stawka LIBOR wynikała z regulaminu i nie była negocjowana). Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Wreszcie pozwany nie wykazał, aby powód realnie wpływał na postanowienia dotyczące indeksacji. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzule indeksacyjne (którą powód niewątpliwie podjął) nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nim indywidualnie uzgodnione.

Aby dokonać oceny zarzutu abuzywności niezbędne jest dalej określenie, czy klauzula indeksacyjna stanowi element głównego świadczenia stron, a jeśli tak – czy została sformułowana w sposób jednoznaczny. W razie takiego ustalenia kontrola abuzywności jest wyłączona z mocy art. 385 (1) § 1 zd. 2 kc.

1. Indeksacja jako główny przedmiot umowy

Na wstępie należy podkreślić, że w umowie rozważanej w sprawie niniejszej kwestionowana klauzula indeksacyjna nie obejmuje wyłącznie przeliczenia na walutę obcą – a więc odbiega od określenia znanego z umów zawieranych przez inne banki. Definicja indeksacji przyjęta przez strony w umowie jako criterium divisionis pomiędzy kredytem indeksowanym i nieindeksowanym wskazuje stopę referencyjną składającą się na uzgodnione oprocentowanie (§ 2 pkt. 2 regulaminu). W kredycie nieindeksowanym w złotych wysokość oprocentowania została określona na zasadzie WIBOR (czyli stawka referencyjna dla złotówki) powiększona o marżę banku. W przypadku kredytu indeksowanego jego charakterystycznym elementem było użycie stawki referencyjnej LIBOR lub EURIBOR odnoszącej się do określonej waluty obcej. Przeliczanie złotych na walutę obcą (jak obecnie pojęcie indeksacji jest potocznie rozumiane) stanowi jedynie ekonomicznie i księgowo konieczny element do zastosowania takiej „niewłaściwej” stawki referencyjnej. Pominięcie w umownym rozumieniu indeksacji kwestii stawki referencyjnej sprowadziłoby ją do specyficznej klauzuli waloryzacyjnej. Innymi słowy w rozważanej tu umowie indeksacja do określonej waluty jest nierozdzielnie związana z oprocentowaniem (stawką referencyjną) stosowanym dla tej waluty, podczas gdy waloryzacja „klasyczna” nie posiada tej cechy. Natomiast zakres regulacji klauzul indeksacyjnych innych banków musiałby podlegać każdorazowo indywidualnej ocenie.

Badając, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialiae negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy (tak SN w wyroku z 8 czerwca 2004 r. w sprawie I CK 635/03). Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Termin miałby dotyczyć klauzul regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki prawa trzeba by określać jako przedmiotowo istotne (tak: M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.)

Mając w pamięci istniejące różnice doktrynalne należy opowiedzieć się za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385(1) § 1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.” (tak SN uzasadnieniu wyroku z 8 listopada 2012 roku w sprawie I CSK 49/12, Legalis 606381).

Orzecznictwo TSUE nie wiąże pojęcia głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 z pojęciem essentialia negotii. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie K. C.-26/13 TSUE wskazuje, że przepis ten ma ustalić jedynie zakres kontroli treści warunków umownych, które nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji (pkt. 46 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Natomiast ocena czy dany warunek dotyczy głównego świadczenia umowy powinna zostać dokonana obiektywnie i na gruncie konkretnej umowy na płaszczyźnie prawnej i ekonomicznej, z uwzględnieniem struktury umowy (por. opinia rzecznika generalnego N. W. w tej samej sprawie, punkty 49 - 53).

Zdaniem Sądu Okręgowego ograniczanie rozumienia głównego przedmiotu umowy jedynie do warunków określających essentialia negotii danej umowy jest nieuprawnione przynajmniej w realiach niniejszej sprawy. Kontroli pod kątem istnienia nieuczciwych warunków podlegają wszystkie umowy zawarte z udziałem konsumentów, a więc zarówno te tradycyjnie zaliczane do umów nazwanych, jak i dotychczas nieuregulowane w ustawach. W tej drugiej sytuacji odnalezienie essentialiae negotii rozumianych jako kryteria zakwalifikowania do danego typu umowy po prostu nie będzie możliwe. Określenie zakresu głównych świadczeń stron pozostanie zatem do oceny sądu.

W judykaturze można wskazać orzeczenia uznające klauzule dotyczące zmiany oprocentowania za element głównego świadczenia stron (por. wyroki SA w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2010 w sprawie VI ACa 88/10, Legalis 527923 oraz z 10 lutego 2012 r. w sprawie V ACa 1460/11, Legalis 440217).

Podsumowując tę część wyводу: ocena, czy dany warunek umowny dotyczy głównych świadczeń stron, odbywa się jedynie w celu zbadania dopuszczalności kontroli tego warunku pod kątem potencjalnej abuzywności. Innymi słowy możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków, które nie zostałyby zaliczone do essentialiae negotii danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy zawarciu umowy. Podziały te odwołują się bowiem do różnych kryteriów. Powyższe stanowisko potwierdził Trybunał Sprawiedliwości UE w sprawie C-260/18 D. (pkt 44).

Wobec powyższych argumentów zdaniem Sądu Okręgowego klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu złotówkowego na walutę obcą) należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzującą tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

Wypada wreszcie wskazać na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – w sprawie niniejszej poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji obejmującego przeliczenie kredytu i zastosowanie niższej stawki referencyjnej. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Zdaniem Sądu późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią essentialia negotii umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek.

W ocenie Sądu również same postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut (§ 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu) dotyczą głównego świadczenia stron (por. wyrok C-260/18 D. (pkt 44)).

2. Niejednoznaczne sformułowanie postanowień dotyczących głównego świadczenia stron

Sąd Najwyższy w wyroku III CSK 159/17 (pkt 9) wskazał, że analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c. (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

W orzeczeniu C-186/16 TSUE przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy – odpowiadającej art. 385(1) §1 zd. 2 kc. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Tak wysokie wymogi dla umowy TSUE potwierdził w orzeczeniu C-51/17 (pkt 71-77) Zdaniem Sądu w realiach sprawy niniejszej bank nie sprostął temu obowiązkowi.

Rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w powołanym wyroku C-186/16 (pkt 50) stwierdził, iż kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty. Orzeczenie to zapadło przy rozstrzygnięciu pytania prejudycjalnego dotyczącego zastosowania dyrektywy 93/13 dotyczącej klauzul abuzywnych, jednak przytoczona teza – choć nader ogólna – może stanowić punkt wyjścia dla rozważań również w sprawie niniejszej.

Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Ponieważ wyliczenie poszczególnych rat z rozbięciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku powoda raty były równe (w CHF), wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Jeżeli przykładowo wymagalność pierwszej raty następuje przy kursie 2,10 PLN za 1 CHF, a rata wynosi 1000 CHF, to jej wysokość wyniesie 2100 zł. Jeśli natomiast kurs wzrośnie do 3,10, to wysokość raty zwiększy się do 3100 zł, proporcjonalnie do wysokości kursu. W analogiczny sposób wysokość raty może się również zmniejszyć. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on jej w stanie zapłacić. Wskazana tu zmiana wysokości raty może na przykład oznaczać, że kredytobiorca będzie musiał wydać nie 1/3, ale połowę swoich miesięcznych dochodów.

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie. Przy wskazanym wyżej wzroście kursu pomimo uiszczania rat przez rok okazuje się, że wysokość kredytu pozostałego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu

nadal do spłacenia pozostaje dwukrotność udzielonej kwoty. Ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota do pozostała zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu walutowego stanowiła największe zaskoczenie.

Zdaniem Sądu te dwa elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

W ocenie Sądu Okręgowego § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu nie spełniają określonego w 4 ust 2 Dyrektywy 93/13 oraz w art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. wymogu transparentności. Są one niejednoznaczne, ponieważ w chwili zawarcia umowy (ta data jest miarodajna dla oceny postanowień; por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17) konsument nie był w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nim umowy.

Mechanizm indeksacji zastosowany w umowie oznacza, że do chwili uruchomienia kredytu (co z reguły następuje po upływie co najmniej kilku dni od podpisania umowy kredytowej) kredytobiorca nie wie, jaką kwotę ma zwrócić kredytodawcy. Kredytobiorca otrzymuje kwotę kredytu wyrażoną w złotych, lecz dopiero po przeliczeniu i zastosowaniu mechanizmu indeksacji do CHF otrzymuje informację o rzeczywistej wysokości zaciągniętego zobowiązania. W odniesieniu do rat odsetkowych nie chodzi natomiast o brak możliwości określenia wysokości raty odsetkowej (niepewność, co do jej wysokości cechuje każdy kredyt o zmiennym oprocentowaniu, nie tylko wyrażony w walucie obcej) lecz o fakt, że na wysokość tej raty wpływa kurs waluty ustalany jednostronnie przez bank (ustalany każdorazowo do kolejnej raty i przeważnie jednorazowo do wypłacanej kwoty). To zaś sprawia, że dla konsumenta niemożliwe było przewidzenie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencji ekonomicznych wpływających dla niego z faktu zawarcia Umowy.

Podsumowując: brak transparentności postanowień dotyczących głównego świadczenia stron otwiera konieczność dokonania kontroli, czy nie mają one nieuczciwego charakteru.

3. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta

W dalszej kolejności Sąd oceniał kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym już orzeczeniu III CSK 159/18, samo stwierdzenie niejednoznaczności postanowienia umownego na gruncie prawa polskiego nie przesądza o abuzywnym charakterze tego postanowienia. Również TSUE w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 D. wskazuje, iż do sądu krajowego należy ocena ewentualnej nieuczciwości warunku umownego po stwierdzeniu, że warunek ten nie został wyrażony w sposób jasny i zrozumiały (pkt 48- 49).

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (por. M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.)

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art.385(1) kc stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art.385(1) §1 kc należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art.3 ust.1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

O ile ustawodawca posłużył się w art.385(1) kc pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co mogłoby wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385(1) kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkiem postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art.385(2) kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku (Dz.Urz.U.E.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1]), nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Wreszcie, w przywoływanym już wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej

wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Sąd Najwyższy podzielił ten pogląd w uchwale III CZP 29/17 z 20 czerwca 2018 r.

Należy zatem podnieść, że przy ocenie niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również ocenie indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

a) postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut

Mając w pamięci szeroki zakres klauzuli indeksacyjnej w umowie powoda, należy ocenić w pierwszej kolejności postanowienia dotyczące przeliczania złotych na walutę obcą (klauzulę spreadu walutowego).

Zdaniem Sądu Okręgowego niedozwolony charakter mają postanowienia:

a) **§ 7 ust. 4 w zw. z § 2 pkt 12) Regulaminu** w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu nie niższego niż kurs kupna waluty ustalony przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF oraz wyrażenia w tej walucie salda zadłużenia z tytułu kredytu,

b) **§ 9 ust. 1 i 2 pkt 1) Regulaminu** w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty zobowiązania do obliczenia wysokości raty spłaty.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji kredytu jest przyznanie przedsiębiorcy prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy. Dotyczy to najpierw kwoty postawionej do dyspozycji kredytobiorcy, a następnie wysokość świadczeń kredytobiorcy, tj. wyrażonych w złotych rat, które zobowiązany jest spłacać.

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażąco naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Uznanie klauzuli spreadu walutowego za postanowienie niedozwolone można uznać za pogląd ugruntowany zarówno na gruncie dyrektywy (por. powołanej już i wielokrotnie przytaczanej w późniejszym orzecznictwie TSUE orzeczenie w sprawie K.), jak również w prawie polskim (por. uzasadnienie powołanego już wyroku I CSK 19/18)

Nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 7 maja 2013 roku w sprawie VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

Istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez pozwanego, postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle art. 5 k.c. Sąd Najwyższy w wyroku z 15 września 2016 r., sygn. I CSK 615/15 wskazał: „Powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które, kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem, a nie przewidując żadnych od tego wyjątków, samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegось materialnego „uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej”.

Trzeba również podkreślić, że stosowanie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, w tym podejmowanie środków mających na celu zapobieganie stosowaniu nieuczciwych warunkach w umowach zawieranych z konsumentami, odbywa się nie tylko w interesie konsumentów, ale też podmiotów gospodarczych konkurujących na rynku. Wynika to wprost z treści art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, która przewiduje że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami. Przepisy nie tylko zatem chronią konsumentów, ale mają na celu zapobieżenia naruszeniu zasad konkurencji. Odbywa się to poprzez zapobieżenia możliwości stosowania przez przedsiębiorców postanowień, które pozornie korzystne dla konsumenta, służą zwiększeniu sprzedaży towarów i usług, naruszając interesy tych podmiotów, które nie stosując nieuczciwych postanowień nie są w stanie zaoferować podobnych warunków.

Powtórzenia wymaga stwierdzenie, że nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art.385(2) kc, jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

b) klauzula indeksacyjna w całości

W treści spornej umowy postanowienia składające się na klauzulę indeksacyjną zostały rozrzucone w kilku miejscach. Składają się na nią – poza wymienioną wyżej klauzulą spreadu walutowego:

- 1) § 2 pkt. 2 regulaminu wskazujący, że kredyt indeksowany do waluty obcej to kredyt oprocentowany według stopy procentowej opartej o stopę referencyjną dotyczącą innej waluty niż złote, którego wypłata i spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych według tabeli
- 2) §2 zd. 2 umowy wskazujący, że kredyt jest indeksowany do waluty CHF
- 3) §6 ust. 6 umowy nakazujący w przypadku kredytu indeksowanego zapewnienie środków na spłatę raty w wysokości uwzględniającej ryzyko kursowe
- 4) oświadczenie kredytobiorcy zw. z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką (załącznik do umowy) wskazujące m.in.: że został zapoznany z kwestią ryzyka kursowego związanego z udzieleniem kredytu indeksowanego, będąc świadomym tego ryzyka rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych jak również jest świadomy, iż ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, ryzyko to ma wpływ zarówno na wysokość zobowiązania wynikającego z umowy oraz na wysokość rat spłaty kredyt, kredyt jest wypłacany i spłacany w złotych zgodnie z regulaminem a saldo zadłużenia jest wyrażone w walucie obcej.

Sformułowana w powyższy sposób klauzula indeksacyjna obejmuje zatem tzw. warunek ryzyka walutowego wskazany przez TSUE m.in. w wyroku C-51/17.

W ocenie Sądu za stwierdzeniem abuzywności klauzuli indeksacyjnej w całości (a więc nie tylko w zakresie tzw. klauzuli spreadowej) przemawiają wystarczająco już przytoczone argumenty związane z brakiem jednoznaczności tego warunku umownego (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r. w sprawie I CSK 531/13 wskazujący na taką możliwość w odniesieniu do głównych świadczeń stron, jak również teza 3 wyroku SN z 14 maja 2015 r. w sprawie II CSK 768/14).

Pozwany bank nie zawarł w umowie ani dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 r. takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 r. W realiach spornej umowy niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiła podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów.

Zdaniem Sądu Okręgowego klauzula indeksacyjna skutkuje również asymetrycznym rozkładem ryzyka związanego z zawarciem umowy – w szczególności ryzyka kursowego. Rozważane w sprawie niniejszej umowy przenoszą ryzyko kursowe na konsumenta nie tylko mocą poszczególnych postanowień umowy (zwłaszcza zawartych w oświadczeniu o zapoznaniu z ryzykiem), ale samą jej konstrukcją. Po wypłacie kredytu bank otrzymuje jego zwrot w ratach z umówionymi odsetkami stosownie do harmonogramu spłat wyrażonego w walucie obcej. Ewentualny wzrost kursu waluty nie wpływa na zwiększenie się świadczenia należnego bankowi obliczonego w tej walucie. Bank podkreślił już w odpowiedzi na pozew, że nie jest beneficjentem aprecjacji waluty, zaś jego interesy są zaspokajane niezależnie od aktualnego kursu. Innymi słowy bank zarabia na kredycie nawet w sytuacji spadku kursu. Tymczasem w sytuacji wzrostu kursu waluty aby spełnić świadczenie o tej samej wysokości w walucie obcej konsument musi wydatkować coraz większe kwoty w PLN. Niezależnie od aktualnego kursu bank jest w stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone dla siebie w umowie, tymczasem ciężar spełnienia tego świadczenia spoczywa wyłącznie na konsumencie. To stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, a zatem stanowi o naruszeniu jego interesów. Znaczące – niekiedy nawet dwukrotne – zwiększenie salda zadłużenia w PLN i związane z tym proporcjonalne powiększenie należności odsetkowych nakazują określić to naruszenie jako rażące. Tym samym obie przesłanki uznania klauzuli za abuzywną zostały spełnione (por. wyrok SN z 13 lipca 2005 r. w sprawie I CSK 832/04).

Za uznaniem klauzuli indeksacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne przemawiają również przytoczone wyżej argumenty dotyczące samej klauzuli spreadu walutowego. Zdaniem Sądu samo uznanie tej ostatniej klauzuli za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385(1) § 1 kc do całej klauzuli indeksacyjnej, w szczególności

również do warunku ryzyka kursowego. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność.

Na marginesie wskazać należy, że powyższa argumentacja (zawarta w pkt III.1-III.3) oznacza, że Sąd Okręgowy w niniejszym składzie podziela – w w/w zakresie – poglądy wyrażone przez Sąd Okręgowy w Warszawie m.in. w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 czerwca 2019 r., XXV C 139/19 oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 października 2019 r., sygn. akt XXV C 2894/18.

4. Skutki abuzywności postanowień umowy

Przechodząc do oceny konsekwencji uznania analizowanych w/w postanowień umownych za niedozwolone stwierdzić należało, że wskutek bezskuteczności tych postanowień umowę łączącą strony należało uznać za nieważną w całości.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta, a zatem nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (np. wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15; wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 20 września 2018 r., C-51/17, (...) Bank (...), (...) (...) K. Z. przeciwko T. I. i E. K.), chyba że konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i przywołane tam orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej; uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Sankcja bezskuteczności stanowi wyraz dążenia do maksymalnej ochrony konsumenta poprzez skuteczne wyeliminowanie wadliwych postanowień umownych przy minimalnej ingerencji w stosunek prawny. Sąd miał co prawda na uwadze, że taka kwalifikacja rzeczony klauzuli co do zasady nie powinna prowadzić do nieważności całej umowy kredytowej (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132).

W ocenie Sądu utrzymanie stosunku prawnego bez postanowień uznanych za bezskuteczne nie było jednak w świetle okoliczności niniejszej sprawy możliwe. Bezskuteczność analizowanych postanowień prowadziłyby bowiem nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. W konsekwencji bowiem bezskuteczności tych postanowień umownych kwota zobowiązania tak banku jak i kredytobiorcy wyrażona byłaby w walucie PLN przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę LIBOR 3M CHF, właściwą jak wynikało z postanowień regulaminu do kredytów w walucie frank szwajcarski (w których zobowiązanie kredytobiorców w tej walucie było wyrażone). Eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu, jest sprzeczne z naturą stosunku (art. 353¹ KC) ukształtowanie umowy (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132), należy uznać, że wartość świadczenia powinna być bezpośrednio określona w złotych polskich.

Podkreślić należy, że Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że klauzule dotyczące ryzyka kursowego (dot. wyznaczenia kursów) określają główny przedmiot umowy kredytu; w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu z pominięciem w/w klauzul nie wydaje się zatem możliwe z prawnego punktu widzenia (zob. wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52; podobnie, również wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 D., pkt 44).

Podkreślenia przy tym wymaga, iż powód konsekwentnie domagała się ustalenia, że umowa zawarta między stronami jest nieważna. Jak wynika z orzecznictwa TSUE Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, należy oceniać w

świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie. (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. C.#26/13, Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 D.). W wyroku C-26/13 Trybunał zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: „ sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

Postanowienia analizowanej umowy odnoszące się do mechanizmu indeksacji dotyczyły głównego przedmiotu umowy - miały bezpośredni wpływ na ukształtowanie głównego świadczenia stron-zobowiązania kredytobiorcy. Usunięcie zatem postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle. Usunięcie tych postanowień usuwałoby bowiem w całości ryzyko walutowe - wymiany walutowej stanowiące istotę łączącego strony stosunku prawnego w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania stawką referencyjną LIBOR 3M właściwą wedle woli stron wyrażonej tak w umowie jak i w regulaminie dla kredytów w których zobowiązanie kredytobiorcy wyrażone jest w CHF. To zaś oznacza, że ***na skutek kontroli abuzyjności w/w postanowień sporną umowę należy uznać za nieważną*** (por. na gruncie analogicznej umowy poprzednika prawnego pozwanego Banku uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 listopada 2019 r., I ACa 268/19).

Wylimitowanie klauzul zakwestionowanych przez powoda oznacza, że dla utrzymania tej umowy w mocy, koniecznym byłoby zastąpienie tych postanowień innymi, określającymi - w miejsce dotychczasowych postanowień- zakres zobowiązania powoda jako kredytobiorcy w zakresie jego głównego zobowiązania, co w świetle jednoznacznego stanowiska Trybunału Sprawiedliwości UE, nie jest możliwe. Z oświadczenia złożonego na rozprawie wynika, że powód jest świadomy konsekwencji upadku umowy i nie domaga się dalszego utrzymania umowy.

Jednocześnie podkreślenia wymaga, iż brak było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym.

W tym względzie wskazania wymaga że na dzień zawarcia spornej umowy, tj. 20 maja 2008 r. brak było w przepisach prawa polskiego przepisów o charakterze dyspozytywnym mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty.

W tym zakresie za niedopuszczalne uznać należało zastępowanie przez Sąd z urzędu niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu- w tym nie było podstaw do zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP. Możliwość taka nie wynikała na chwilę zawarcia umowy bowiem z jakichkolwiek przepisów prawa, nie sposób było również kursu waluty dla określenia kwoty kredytu- jak zresztą również dla pozostałych analizowanych w niniejszej sprawie postanowień, wyprowadzić z ustalonych zwyczajów obowiązujących w tego rodzaju stosunkach prawnych.

Należy bowiem zwrócić uwagę, że art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506). Nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami. Co więcej przepis ten dotyczył zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i sposobu ich przeliczenia na walutę polską, tymczasem

w analizowanej umowie to dla określenia wysokości – przeliczenia wyrażonej w walucie polskiej na CHF kwoty kredytu celem określenia zobowiązania w walucie obcej kredytobiorcy konieczne było posłużenie się kursem waluty.

W tym zakresie wskazania wymaga również, że nie sposób było wywieść możliwości stosowania przepisu dyspozytywnego prowadzonego po zawarciu spornej umowy do porządku prawnego z wyroku TSUE z dnia 26 marca 2019 roku w sprawie C-70-17 (S.), w którym Trybunał dopuścił wprowadzić możliwość zaradzenia nieważności warunku poprzez zastąpienie go przepisem, na którym został oparty ten warunek, w nowym brzmieniu uzależniając to jednak od dwóch warunków: umowa kredytu hipotecznego nie może dalej obowiązywać w przypadku usunięcia tego mającego nieuczciwy charakter warunku i stwierdzenie nieważności całej umowy naraża konsumentów na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Tymczasem **w okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzenie nieważności było zgodne z żądaniem powoda**. Całkowicie bez znaczenia była w tym kontekście kwestia skutków stwierdzenia nieważności dla pozwanego banku. Zdaniem Sądu zastosowanie sankcji nieważności nie narusza również, uwzględniając zakres naruszeń po stronie banku, zasady proporcjonalności.

Wykluczyć również należało posłużenie się w tym zakresie innymi przepisami prawa – w tym wekslowego, regulującymi swoisty stosunek prawny. Sąd nie stwierdził by występowały w tym zakresie jakiegokolwiek ustalone zwyczaje umożliwiające na zasadzie art. 56 k.c. posiłkowanie się kursem wynikającym z ustawy prawo wekslowe, jak również by możliwe było zastąpienie postanowień odnoszących się do kursu waluty poprzez ustalony w oparciu np. o opinię biegłego „kurs rynkowy”.

W tym względzie podzielić należało stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. C-260/18, iż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W ocenie Sądu należało mieć na uwadze również, iż w relacji konsumenta z przedsiębiorcą przy ocenie skutków uznania poszczególnych postanowień umownych za niedozwolone istotną rolę odgrywa element odstraszający, prewencyjny.

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do niestosowania klauzuli abuzywniej i nie wolno im przekształcać jej treści tak, aby nadać jej kształt nienaruszający interesu konsumenta, ponieważ osłabiałoby to oddziaływanie prewencyjne sankcji. Umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (zob. wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., ZOTSiS 2012/6/I-349, pkt 66 - 69; z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie A. B., pkt 57, 60; z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., ZOTSiS 2015/1/I-21, pkt 28; z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14, (...) SA przeciwko J. G., ECLI:EU:C:2017:60, pkt 71; z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., ECLI:EU:C:2016:283, pkt 97). Z przywołanych orzeczeń wynika, że Trybunał wyklucza nie tylko tzw. redukcję utrzymującą skuteczność postanowienia abuzywnego, ale także wyłącza możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia.

Nie ulega zatem wątpliwości, że w polskim systemie prawnym w dacie zawarcia łączącej strony umowy brak było przepisu dyspozytywnego, którym Sąd mógłby zastąpić niedozwolone postanowienia umowne występujące w łączącej strony umowie kredytowej, a posiłkowanie się w tym zakresie ustalonymi zwyczajami jest także wykluczone.

Podkreślić należy w tym miejscu, iż w świetle powyższych rozważań bez znaczenia dla oceny wskazanych postanowień umownych, były pobudki jakimi kierowała się powód inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy powodem był znaczny wzrost kursu waluty CHF po zawarciu umowy kredytu. Nie sposób było także uznać, że

roszczenie powoda jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. W ocenie Sądu nie można w żadnym przypadku uznać, iż konsument wywodzący swoje roszczenia z niedozwolonych postanowień umownych, które do umowy wprowadził przedsiębiorca, nadużywa swoich praw podmiotowych, co więcej zasada czystych rąk wynikająca z tego przepisu wykluczała możliwość skutecznego powołania się przez bank na wskazany zarzut.

Wreszcie ocena skutków niedozwolonych postanowień umownych dokonywana jest ad casu, w efekcie bez znaczenia pozostają konsekwencje jakie dla pozwanego przedsiębiorcy one wywołają, podobnie nie jest ona dokonywana w kontekście interesów innych konsumentów, a w szczególności tych którzy kredytu tego rodzaju nie zawarli, zawierając umowy, których postanowienia nie były niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Nieważność umowy ze skutkiem ex tunc oznacza w niniejszej sprawie, że wszelkie dokonane przez pozwanego zmiany regulaminu nie mogły odnieść pożądanego skutku i należy je uznać za bezskuteczne..

IV. Alternatywna podstawa nieważności umowy:

Wskazać należy, że do 31 grudnia 2013 r. wskaźnik LIBOR był ustalany przez B. B. ` A. ((...)), zaś po tej dacie – na skutek interwencji brytyjskiego nadzoru finansowego – przez I. E. z siedzibą w L., co wiązało się ze zmianą sposobu określania tego wskaźnika. Tymczasem zgodnie z niezmienionym przez pozwanego §2 pkt17 lit.b Regulaminu stopa referencyjna LIBOR ustalana jest na podstawie stóp zgłaszanych przez uczestników fixingu organizowanego przez (...) Stowarzyszenie (...) ((...)). W związku z tym od dnia 1 stycznia 2014 r. wskaźnik, na podstawie którego obliczana jest wysokość oprocentowania powoda nie istnieje. Co prawda można by uznać, że określenie w regulaminie podmiotu, który ustala wskaźnik LIBOR ma znaczenie jedynie pomocnicze i nie decyduje o „tożsamości” wskaźnika, ale w takim wypadku nie znajdowałoby wyjaśnienia dlaczego pozwany zdecydował się jednak na zmianę regulaminu w zakresie podmiotu ustalającego wskaźnik WIBOR. Zdaniem sądu uznać trzeba, że pozwany celowo i świadomie dokonał zmiany („tożsamości”) wskaźnika WIBOR, pozostawiając jednocześnie wskaźnik LIBOR niezmienionym. Oznacza to, że nie można wskaźnikowi LIBOR nadawać odmiennego znaczenia niż wyraźnie odzwierciedlona w treści Regulaminu. Wskaźnik taki jednak, jak wyżej wskazano, nie istnieje – co powoduje, że od tej daty umowa nie może być wykonywana.

V. Ustalenie nieważności stosunku prawnego :

Z powodów opisanych powyżej (por. punkt III.4, ewentualnie punkt IV uzasadnienia) zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu była nieważna. Spełniona została zatem jedna z przesłanek żądania ustalenia, tj. jego merytoryczna zasadność.

Dodatkową przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest, zgodnie z art.189 k.p.c., istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. W ocenie sądu strona powodowa miała interes prawny w takim ustaleniu.

W wyroku w sprawie C-260/18 D. (pkt 51) Trybunał wskazał wprost, że ochronę konsumenta można osiągnąć jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną rzeczywiste i tym samym bieżące interesy konsumenta; decydująca w tym względzie jest wola konsumenta znajdującego i rozumiejącego skutki unieważnienia umowy przez sąd. Skutki te obejmują konsekwencje, które powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, na wypadek gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę.

W ocenie Sądu, wnioski wynikające z przedstawionego orzecznictwa TSUE oraz z wcześniejszych wywodów prawnych, prowadzą do konieczności stwierdzenia nieważności spornej umowy. W ocenie Sądu, niewątpliwie istotne jest uzyskanie przez kredytobiorcę jasności co do istniejącego sporu z Bankiem w zakresie nieważności umowy, a więc odpadnięcia podstawy prawnej żądania wobec powoda świadczeń na podstawie stosunku prawnego powstałego na tle umowy. Interes prawny powoda, w rozumieniu art. 189 k.p.c., przy przyjęciu wykładni prounijnej, przejawia się w poszukiwaniu stabilizacji sytuacji prawnej. W okolicznościach niniejszej sprawy pomiędzy powodem a pozwanym powstał długoterminowy stosunek, w ramach którego doszło do spełnienia wzajemnych świadczeń w znacznych wysokościach. Bank wypłacił świadczenie w wysokości 329.000 zł, a powód świadczył bankowi w związku ze sporną Umową do października 2018 r. kwotę ok. 194.000 zł (por. zaświadczenie k. 34-39; kalkulacja k. 40; wg oświadczenia

złożonego przez powoda na rozprawie, do chwili obecnej wpłacił on na rzecz banku ok 200.000 zł). Nieustalenie konsekwencji eliminacji z umowy postanowień abuzywnych, pozostawiałyby kredytobiorcę w stanie niepewności prawnej co do dalszego obowiązywania spornej umowy.

Należy podkreślić, że doktryna prawa przyjmuje pogląd, iż sztywne rozróżnienie uprawnień do żądania zasądzenia należności wynikającej z nieważnej czynności prawnej, jako wyłączające interes prawny w ustaleniu nieważności czynności prawnej jest zbyt daleko idący (M. Gutowski, Nieważność czynności prawnej, Warszawa 2017, s. 482): „Ten pogląd jest szczególnie istotny w odniesieniu do roszczenia o ustalenie nieważności czynności prawnej, gdzie często istnieje potrzeba ustalenia, że wbrew domniemaniu, które płynęłoby z istnienia potencjalnego substratu czynności prawnej - czynność jest jednak nieważna”.

Co więcej, podkreślenia wymaga, że w ocenie Sądu stwierdzenie nieważności przedmiotowej umowy kredytowej przede wszystkim ostatecznie rozstrzyga o braku obowiązku powoda co do spełniania na rzecz banku dalszych świadczeń, tj. uiszczania przez nią kolejnych rat kredytowych. Stwierdzić zatem należy, że poprzez wydanie przez Sąd orzeczenia ustalającego nieważność umowy, zniesiona zostaje na moment orzekania niepewność stanu prawnego, a co za tym idzie wątpliwości stron postępowania co do ważności łączącego ich stosunku prawnego. Jednocześnie podkreślenia wymaga to, że Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę w pełni podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 8 marca 2018 r., sygn. I ACa 915/17 (Legalis nr 1760241), który wskazał, że „powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy umowa kredytu ich wiąże, a jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest zaś powództwo o ustalenie”.

Dodać należy, że treść podpisanej przez strony umowy wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron (także z uwagi na obciążenie hipoteczne nieruchomości stanowiącej własność powoda). Wniosek przeciwny byłby zasadny tylko przy przyjęciu, że prawomocne orzeczenie sądu wiąże nie tylko w zakresie sentencji, ale również motywów rozstrzygnięcia, co do czego nie ma jednak zgody w orzecznictwie i doktrynie (por. np. wyroki SN z dnia 20 stycznia 2016 r., IV CSK 282/15 oraz z dnia 15 stycznia 2015 r., IV CSK 181/14, a także analiza obu stanowisk zawarta w postanowieniu SN z 9 stycznia 2019 r., sygn. I CZ 112/18). Znamienne jest przy tym stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z 9 stycznia 2019 roku, sygn. I CZ 112/18, w którym przedstawiając oba nurty orzecznicze SN ostatecznie wskazuje, że „W zależności bowiem od poglądu prezentowanego przez poszczególne składy orzekające w procesach o inne roszczenia z tego samego stosunku prawnego, kwestia oceny mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia może być różnie rozstrzygana. Skutkuje to brakiem pewności sytuacji prawnej strony.”

Wskazać też należy, że istniejące aktualnie rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych dotyczące tego, „(...) czy w przypadku uznania umowy kredytu indeksowanego za nieważną na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych, gdy bezpodstawne wzbogacenie ma miejsce po obu stronach umowy, kredytobiorca może skutecznie domagać się od banku zwrotu świadczenia w postaci rat kapitałowo-odsetkowych zapłaconych w walucie polskiej lub w walucie obcej, w sytuacji gdy nie doszło do zwrotu przez kredytobiorcę wypłaconej przez bank kwoty kredytu w nominalnej wysokości” (por. postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V Ca 1552/19 oraz uzasadnienie zagadnienia prawnego przedstawionego do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu), dodatkowo przemawiają za tym aby zgodzić się z powodem, że ma ona interes w ustaleniu, że sporna umowa kredytu jest nieważna – w innym przypadku byłby on narażony (mimo nieważności umowy) na niekorzystne rozstrzygnięcie zarówno w sprawie o ustalenie, jak i w sprawie o zapłatę (przy zastosowaniu tzw. teorii salda; uwzględniając, że Bank wypłacił powodowi 329.000 zł, a powód spłacił do października 2018 r. kwotę ok. 194.000 zł.), co stałoby w sprzeczności z celami dyrektywy 93/13.

Wobec podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia wskazać należy, że żądanie ustalenia nieważności umowy nie ulega przedawnieniu (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 sierpnia 1976 r., II CR 288/76; z 1 marca 1963 r., III CR 193/62).

Mając na uwadze powyższe, uznać należało, że powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności spornej umowy kredytu – dlatego Sąd orzekł, jak w punkcie I wyroku.

VI. Roszczenie ewentualne dot. tzw. nadpłat

Powód sformułował żądania pozwu w sposób „kaskadowy”, tj. ewentualny. Roszczenie ewentualne to występujące w praktyce sądowej roszczenie zgłoszone w pozwie obok roszczenia głównego na wypadek nieuwzględnienia roszczenia głównego. Sąd w pierwszej kolejności rozpoznaje żądanie główne, zaś o roszczeniu ewentualnym rozstrzyga dopiero w razie oddalenia głównego żądania pozwu. Uwzględnienie żądania głównego czyniło bezprzedmiotowym rozpoznawanie dalszych roszczeń zgłoszonych jedynie na wypadek nie uwzględnienia żądania głównego.

VII. Koszty procesu

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., mając na uwadze zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Roszczenie główne zostało uwzględnione w całości co uzasadniało nałożenie na przegrywającego pozwanego obowiązku zwrotu wszystkich kosztów procesu poniesionych przez powoda.

W skład kosztów procesu zasądzonych od pozwanego na rzecz powoda wchodzi kwota 1 000 zł opłaty od pozwu, kwota 5.400 zł zasądzona tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (na podstawie §2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku o opłatach za czynności radców prawnych) oraz kwota 17 zł (opłata skarbową od pełnomocnictwa).

Mając na uwadze całokształt przedstawionych powyżej rozważań, orzeczono jak w sentencji.

Zarządzenie: (...)